

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

UNITE – PROGRES – JUSTICE

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2019-L0146/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise E.M.C.Y contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-01/MFPTPS/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner pour les activités du PMAP à Ouagadougou en 2019.

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 08 mai 2019 de l'entreprise E.M.C.Y contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Jules TAPSOBA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Messieurs Bruno BENAËO et Adama SAWADOGO, représentants de l'entreprise EMCY ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Landry Gildas KOBORÉ, Barkiebié YAMEOGO, représentants le MFPTPS ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Felix BAYALA, représentant FESTIN DU TRESOR ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédure de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2019-01/MFPTPS/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner pour les activités du PMAP à Ouagadougou en 2019 ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaitre;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique susvisée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas ;

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine ;

lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance

du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;
(...) » ;

considérant que les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien n°2567 du lundi 06 mai 2019 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 08 mai 2019 ; que l'entreprise E.M.C.Y a saisi l'ORD par lettre en date du 08 mai 2019 ; que par ailleurs, le recours est conforme aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de la Fonction Publique, du Travail et de la Protection Sociale a lancé la demande de prix °2019-01/MFPTPS/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner pour les activités du PMAP à Ouagadougou en 2019 ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise E.M.C.Y non conforme pour absence de proposition et de précision de marque sur les items 01.1 ; 01.2 ; 01.3 ; 01.4 ; 02.4 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que nulle part, il est demandé au soumissionnaire de faire des précisions de marque sur les items incriminés ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de la circulaire n°2017-20/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique « (...) le soumissionnaire dans sa réponse à un appel à concurrence, est tenu de déterminer le bien, objet de son offre, en définissant sa marque, son type, son modèle de même que son pays d'origine (...)» ;

considérant que pour qu'une offre soit valable elle doit être ferme, précise et sans équivoque ;

considérant que le requérant a expliqué qu'en matière de pause-café il ne pouvait pas présenter son offre autrement ; qu'il a fait une bonne proposition ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant n'a pas fait de proposition aux items incriminés qu'il a simplement repris les spécifications techniques demandées par l'autorité contractante ; qu'à titre d'exemple, à l'item 01-1 boissons chaudes, il est demandé : sucre blond et/ ou miel pour (1 stick thé et / ou stick de café et/ ou 1 sachet de lait de 25g et /ou 1 stick de chicoré et /ou du citron etc.) par personne ; qu'en reprenant les termes (et/ ou) dans son offre, le requérant n'a pas été ferme et précis ; que son offre porte à confusion sur ce qui sera livré à chaque pause-café ; que mieux, il n'a pas proposé de marque pour le thé, le café ou le lait alors qu'il a l'obligation de le faire ; que c'est à bon droit que la CAM a relevé ces motifs de non-conformité ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise E.M.C.Y est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de l'entreprise E.M.C.Y n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-01/MFPTPS/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner pour les activités du PMAP à Ouagadougou en 2019 ;

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée où besoin sera.

Ouagadougou, le 10 mai 2019

Le Président de séance

Jules TAPSOBA

Chevalier de l'Ordre national